

RDUS

Revue de DROIT

UNIVERSITÉ DE SHERBROOKE

Titre : LE CONTRÔLE DE LA COHÉRENCE DÉCISIONNELLE AU SEIN DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS

Auteur(s) : Suzanne COMTOIS

Revue : RDUS, 1990-1991, volume 21, numéro 1

Pages : 77-95

ISSN : 0317-9656

Éditeur : Université de Sherbrooke. Faculté de droit.

URI : <http://hdl.handle.net/11143/13433>

DOI : <https://doi.org/10.17118/11143/13433>

Page vide laissée intentionnellement.

LE CONTROLE DE LA COHERENCE DECISIONNELLE AU SEIN DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS*

par Suzanne COMTOIS**

INTRODUCTION

Pour les fins qui nous intéressent, la notion de cohérence décisionnelle réfère non pas à la logique interne d'une décision prise isolément, mais plutôt à la cohérence de cette décision par rapport aux autres décisions rendues par le tribunal dans des dossiers similaires.

La cohérence décisionnelle au sein d'un tribunal administratif est un objectif souhaitable tant dans l'intérêt des parties et des décideurs que dans l'intérêt de la justice. Elle favorise l'équité ou l'égalité de traitement et, comme le soulignait le professeur Janisch¹, elle permet aux parties de planifier leurs actions dans une atmosphère de stabilité et de prévisibilité; elle inculque aux décideurs l'importance de l'objectivité et aide à prévenir les décisions arbitraires ou irrationnelles; elle contribue à bâtir la confiance du public dans l'intégrité du système de justice administrative et laisse une impression de bon sens et de bonne administration. L'on pourrait ajouter, en ce qui concerne les tribunaux administratifs exerçant des fonctions quasi judiciaires, que le caractère spécialisé de leur juridiction rend les incohérences plus visibles et a tendance à nuire à leur crédibilité².

La cohérence décisionnelle n'a pas que des avantages. La recherche de cohérence, particulièrement si l'on adhère à une conception rigide de la cohérence, peut, en effet, constituer une menace importante pour d'autres valeurs fondamentales, telles le respect du droit d'être entendu, l'indépendance et l'autonomie décisionnelle et, ultimement, la justice du cas traité.

*. Texte d'une communication prononcée dans le cadre du 6ième Congrès annuel de la Conférence des membres de tribunaux administratifs du Québec, Montréal, le 28 septembre 1990.

** Professeure, Faculté de droit, Université de Sherbrooke.

1. H.N. Janisch, «Policy Making in Regulation: Towards a New Definition of the Status of Independent Regulatory Agencies in Canada» (1979) 17 Osgoode Hall L.J. 46 à la p. 96.
2. Voir notamment J.-M. Robert et C. Roy, «Quelques problèmes récents concernant la juridiction de la Commission des affaires sociales» (1986) 46 R. du B. 841.

Dans ce contexte, jusqu'où peuvent aller les tribunaux judiciaires et administratifs pour favoriser la cohérence décisionnelle? Poser cette question c'est en grande partie s'interroger sur la place qu'occupe la cohérence en droit administratif ou, de façon plus précise, sur la portée du contrôle judiciaire en cette matière.

A ce stade-ci du débat, la portée du contrôle judiciaire en matière de cohérence décisionnelle soulève à tout le moins deux grandes questions: l'une concerne le contrôle des décisions incohérentes; l'autre porte sur le contrôle de la légalité de certaines procédures internes visant à favoriser la cohérence au sein du tribunal administratif. La première question, dans la foulée de l'arrêt *Produits Pétro-Canada Inc. c. Moalli*³, nous amène à nous interroger sur le contrôle judiciaire de l'incohérence décisionnelle, plus précisément sur le pouvoir des cours de justice d'intervenir, par le biais du pouvoir de surveillance, pour mettre un terme aux conflits jurisprudentiels qui prévalent au sein d'un tribunal. La deuxième question nous ramène au débat des dernières années, fortement alimenté par les affaires *Consolidated-Bathurst*⁴ et *Tremblay*⁵, où le problème de la cohérence décisionnelle a été abordé principalement sous l'angle du contrôle judiciaire du processus décisionnel des tribunaux. On cherchait notamment à déterminer la légalité des réunions plénières tenues en cours de délibéré, moyen utilisé par certains tribunaux pour favoriser la cohérence de leur jurisprudence. La décision de la Cour suprême du Canada dans *Consolidated-Bathurst* trace, à cet égard, des jalons importants. Des précisions additionnelles sont attendues dans l'affaire *Tremblay*.

En bref, le problème qui se pose au regard du contrôle judiciaire de la cohérence décisionnelle n'est plus seulement de savoir si et comment les tribunaux administratifs peuvent tenter d'harmoniser leurs interprétations, mais aussi de savoir si les cours de justice peuvent le faire à leur place, lorsque les tribunaux ne le font pas.

Nous tenterons, dans ce commentaire, de dégager certains principes de droit commun pertinents à l'encadrement des rôles respectifs des cours de justice et des tribunaux administratifs, relativement au contrôle de la cohérence décisionnelle au sein des tribunaux exerçant des fonctions quasi judiciaires. Nous avons divisé notre propos en deux parties: la première partie, traitera du contrôle judiciaire des décisions incohérentes; la deuxième partie, tentera de définir, à la lumière de l'arrêt *Consolidated-Bathurst*, les

3. (1987) R.J.Q. 261 (C.A.).

4. *SITBA c. Consolidated-Bathurst Packaging Ltd.*, (1990) 1 R.C.S. 282 [ci-après *Consolidated-Bathurst*].

5. *Commission des affaires sociales c. Tremblay*, (1989) R.J.Q. 2053 (C.A.). Ce jugement est en appel à la Cour suprême du Canada.

Donc, en règle générale, même si la cohérence décisionnelle au sein des tribunaux administratifs est souhaitable, les cours de justice n'interviendront, dans les cas de conflits jurisprudentiels internes, que si la décision contestée est manifestement déraisonnable ou entachée d'une erreur juridictionnelle. La cour n'interviendra pas, en principe, au seul motif que la décision contestée est incompatible avec des interprétations antérieures données par d'autres membres d'un même organisme¹⁰.

La décision de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Bibeault*¹¹ illustre bien cette position. Alors que la cour était confrontée à un conflit jurisprudentiel sérieux et de longue durée, concernant l'interprétation de l'article 45 du *Code du Travail*, conflit auquel le tribunal avait lui-même tenté de mettre fin en faisant entendre la cause devant un banc composé de tous les membres du tribunal, la cour est intervenue en raison d'une erreur juridictionnelle et non pour mettre fin au conflit jurisprudentiel.

L'inexistence d'une règle de cohérence rigide en droit administratif en surprendra très peu. Une telle règle serait incompatible avec le principe de déférence judiciaire à l'endroit des tribunaux administratifs, principe réitéré par la Cour suprême à maintes reprises¹². Mais pour certains, la solution ne se résume pas à une question de déférence judiciaire. En effet, un refus catégorique de recherche de cohérence étant susceptible de donner lieu à des résultats tout aussi inévitables et insatisfaisants qu'une règle rigide de cohérence, il existe une tension entre la cohérence ou sécurité juridique d'une part, et le plein exercice de la discrétion ou l'autonomie décisionnelle, d'autre part; ou, en d'autres termes, entre le développement de politiques ou d'une jurisprudence cohérente visant à favoriser l'égalité de traitement des dossiers, et le besoin d'individualisation des dossiers pour les traiter au mérite. En conséquence, la question qui se pose n'est pas tant de savoir s'il y a ou s'il devrait y avoir une obligation générale de cohérence dont le défaut serait contrôlable judiciairement, mais plutôt de voir si, exceptionnellement, les cours de justice peuvent intervenir, par le biais du pouvoir de surveillance, pour mettre fin à des conflits jurisprudentiels internes sérieux et de longue durée, lorsque les positions divergentes ne constituent pas des erreurs juridictionnelles ou manifestement déraisonnables.

10. Voir notamment: *Re Board of Directors of Lethbridge Northern Irrigation District*, *supra*, note 6 à la p. 125; *Syndicat des employés municipaux de la Ville de Hull c. Hull (Ville de)*, (1985) C.A. 552; *Pouliot c. C.U.M.*, (1985) C.A. 633.

11. *Union des employés de service, local 298 c. Bibeault*, (1988) 2 R.C.S. 1048.

12. Voir notamment les arrêts *Syndicat canadien de la Fonction publique, section locale 963 c. Société des alcools du Nouveau-Brunswick*, (1979) 2 R.C.S. 227; *Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie c. Conseil canadien des relations de travail*, (1984) 2 R.C.S. 412; *U.E.S., local 298 c. Bibeault*, *supra*, note 11; *CAIMAW c. Paccar of Canada Ltd.*, (1989) 2 R.C.S. 983.

Emergence d'un principe «flexible» de cohérence décisionnelle en droit administratif?

Il existe quelques arrêts où les cours, en l'absence d'erreur juridictionnelle ou manifestement déraisonnable, se sont néanmoins reconnues l'autorité d'intervenir pour mettre fin à un conflit jurisprudentiel au sein des tribunaux administratifs.

En 1987, la Cour d'appel du Québec, dans l'affaire *Produits Pétro-Canada Inc. c. Moalli*¹³, est intervenue pour mettre fin à l'incertitude créée par les décisions contradictoires rendues par différents arbitres concernant l'interprétation des articles 124 et 97 de la *Loi sur les normes du travail*. La cour, basant son intervention sur «la réalité et la gravité» du conflit jurisprudentiel qui ne connaît pas de solution depuis l'entrée en vigueur de la *Loi sur les normes du travail* et sur le fait que la coexistence des deux thèses fait dépendre le sort des plaideurs de l'identité de l'arbitre qui entend la plainte, décide d'intervenir pour assurer le respect de la règle de droit et du principe de légalité¹⁴.

Le juge Lebel, au nom de la cour, précise par ailleurs qu'il s'agit «d'une de ces situations exceptionnelles» où, par dérogation à la règle générale d'abstention judiciaire, il faut que les tribunaux supérieurs interviennent pour dégager une interprétation de la loi et éviter que les intéressés ne soient soumis à deux règles de droit différentes, sinon aux simples aléas de la désignation des arbitres. Puis, ayant à choisir entre deux thèses rationnellement défendables, le juge Lebel confirme la sentence de l'arbitre au dossier qui, dit-il, est «basée sur une interprétation de la loi qu'[il] trouve exacte»¹⁵. Il réfère à un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario¹⁶ qui a adopté une attitude semblable, jugeant que, bien qu'en présence de deux interprétations non manifestement déraisonnables, l'application du principe de déférence judiciaire à chacune d'elle conduisait à des résultats inacceptables.

Que l'on soit d'accord ou non, la décision de la Cour d'appel, illustre bien le risque d'élargissement du pouvoir de surveillance que comporte le

13. *Supra*, note 3.

14. *Id.* à la p. 267. Le juge réfère, à cet égard, au passage d'un article du professeur Morissette, («Le contrôle de la compétence d'attribution: thèse, antithèse et synthèse» (1986) 16 R.D.U.S. 591 aux pp. 632-633), selon lequel ce genre de conflit est difficile à concilier avec la notion d'égalité devant la loi, l'un des principaux corollaires de la primauté du droit. La décision *Moalli* et quelques autres portant sur le contrôle judiciaire de l'incohérence sont commentées par le professeur Ouellette, *supra*, note 7.

15. *Supra*, note 3 à la p. 268.

16. *Id.*, p. 267.

contrôle de l'incohérence décisionnelle. Ce risque a d'ailleurs amené un autre banc de la Cour d'appel à traiter la décision *Moalli* comme un cas isolé ou, à tout le moins, à en limiter la portée à des cas très exceptionnels. Il s'agit de l'affaire *Syndicat canadien de la Fonction publique c. Commission des écoles catholiques de Québec*, où la Cour d'appel, sous la plume du juge Dussault, déclare que l'argument retenu dans le jugement *Moalli* devrait être considéré avec la plus grande circonspection:

«Il a été prononcé en raison des circonstances tout à fait exceptionnelles de l'espèce et alors que les divergences d'interprétation visaient la loi elle-même»¹⁷.

Puis, il ajoute:

«Il me paraîtrait abusif sinon dangereux de consacrer le principe de l'intervention des tribunaux à chaque fois qu'un arbitre n'aurait pas le même pas que les autres dans l'interprétation d'une disposition d'une convention collective et d'accorder ainsi, déguisé sous la forme de l'évocation, un droit d'appel automatique»¹⁸.

La crainte du juge Dussault s'est matérialisée dans l'affaire *Boudreau c. Commission de la Fonction publique*¹⁹, où la Cour supérieure, interprétant largement et dangereusement l'arrêt *Moalli*, intervient pour régler une différence d'interprétation existant au sein de la Commission, en dépit du peu de décisions rendues. Le juge motive en disant qu'«[il] ne faut pas s'arrêter au nombre relativement minime de décisions rendues (...) Ce qu'il faut considérer, ce sont les conséquences qu'entraînent ces décisions en regard des candidats (...), le nombre de personnes qui peuvent ainsi être touchées, l'injustice qui peut en découler (...)»²⁰.

Une autre décision récente de la Cour d'appel du Québec rendue dans l'affaire *Syndicat des communications graphiques, local 509M c. Auclair*²¹ semble approuver l'arrêt *Moalli*, tout en prenant soin de réitérer que l'intervention visant à résoudre des conflits jurisprudentiels doit se limiter à des cas exceptionnels²².

17. J.E. 90-176 (C.A.) à la p. 13 du jugement. (Alors que, dans le cas sous étude, les divergences d'interprétation visaient une disposition d'une convention collective.)

18. *Id.*

19. (1990) R.J.Q. 1022 (C.S.) (en appel).

20. *Id.* aux pp. 1032-1033.

21. (1990) R.J.Q. 335 (C.A.).

22. *Id.*, à la p. 340.

La Cour suprême du Canada ne s'est pas prononcée sur cette question. Il est important de noter que dans l'arrêt *Bibeault*²³, le fait que la cour ait choisi de faire reposer son intervention sur la notion d'erreur juridictionnelle et non l'existence du conflit jurisprudentiel, n'implique pas nécessairement qu'elle refuse de jouer un rôle d'harmonisation des conflits graves ou sérieux. Il ne ressort d'ailleurs pas de la décision que cet argument ait été plaidé et, de toute façon, la présence d'une erreur juridictionnelle évitait à la cour d'avoir à prendre position sur ce point²⁴.

Soulignons au passage qu'il existe, dans la jurisprudence anglaise, quelques arrêts dans lesquels l'incohérence a été retenue comme l'un des motifs d'intervention de la Cour d'appel. Il s'agit notamment de l'arrêt *H.T.V. Ltd. v. Price Commission*²⁵, où Lord Denning semble conclure à la déraisonnabilité non pas parce que la décision était déraisonnable en soi, mais plutôt en raison de son incohérence avec la jurisprudence antérieure et du fait qu'une incohérence majeure inexplicée est déraisonnable²⁶; et de l'arrêt *Pepys v. London Transport Executive*²⁷, où la cour retourne le dossier devant le tribunal pour qu'il explique son changement d'orientation.

Que penser de cette initiative jurisprudentielle et de son avenir? S'agit-il, comme certains le croient, d'un trébuchement malheureux et de courte vie²⁸? Ou plutôt de l'émergence d'un principe de cohérence, en droit administratif, dont la portée reste à définir mais qui serait sanctionné judiciairement?

C'est une question complexe et délicate sur laquelle il est difficile de prendre position. Tout comme la jurisprudence, la doctrine est partagée sur le pouvoir d'intervention des cours de justice pour régler des conflits

23. *Supra*, note 11.

24. Certains auteurs déplorent l'application que le juge Beetz fait de l'approche pragmatique et fonctionnelle, pour qualifier de juridictionnelle l'erreur commise par le Tribunal du travail dans l'interprétation de l'art. 45 du *Code du travail*. Voir notamment F. Morin, «D'un entrepreneur à un autre - l'accréditation ne suit pas» (1989) 44 *Relat. Ind.* 315; J. Fortin, «L'arrêt C.S.R.O.: l'abandon de la notion de "condition préliminaire" et une nouvelle approche des questions juridictionnelles» (1989) 19 *R.D.U.S.* 451 aux pp. 463-464. Peut-être aurait-il été préférable que la Cour prenne position et, le cas échéant, fasse reposer son intervention sur le besoin de mettre un terme à l'impasse que constituait le conflit jurisprudentiel grave qui prévalait au sein du tribunal. D'autant plus que, si l'on se fie au long historique du conflit retracé par le juge Beetz, la cour avait le cas idéal pour se prononcer.

25. (1976) 1 *C.R.* 170 (C.A.).

26. Sur cette question voir Mullan, «Recent Developments in Nova Scotian Administrative Law», *supra*, note 7 aux pp. 533-534.

27. (1975) 1 *W.L.R.* 234 (C.A.).

28. Cf. Ouellette, *supra*, note 7.

jurisprudentiels internes graves, en l'absence d'erreur juridictionnelle ou d'erreur manifestement déraisonnable.

Les différents fondements avancés au soutien du pouvoir d'intervention des cours de justice sont principalement les principes d'équité, de justice et de primauté du droit, et accessoirement des raisons pragmatiques et d'opportunité²⁹.

Selon le professeur Mullan l'intervention judiciaire, limitée aux conflits jurisprudentiels flagrants, serait basée sur les principes d'équité et de justice qui exigent que les cause similaires soient traitées, autant que possible, de façon similaire. Partant, une incohérence majeure pourrait être considérée comme arbitraire ou déraisonnable et constituer une forme d'abus de discrétion³⁰.

Le professeur Morissette, quant à lui, fonde son opinion sur le principe de la primauté du droit. A son avis, faire dépendre le sort d'un plaignant ou l'issue du litige de l'identité du décideur, serait difficilement conciliable avec la notion d'égalité devant la loi, l'un des principaux corollaires de la primauté du droit³¹. Par conséquent, bien que les cours de justice soient, de façon générale, malvenues d'intervenir pour contrôler la rectitude des décisions, elles seraient pleinement justifiées de le faire, au nom de la primauté du droit, lorsqu'elles sont en présence d'interprétations contradictoires mais rationnelles sur une même question, car c'est le genre d'arbitraire que vise à empêcher ce principe³².

D'un autre côté, le professeur McLauchlan, dans un article paru en 1984, favorise la retenue judiciaire. La cour ne devrait donc intervenir que si l'interprétation divergente contestée constitue une erreur juridictionnelle (comme, par exemple, un abus de discrétion) ou une erreur manifestement déraisonnable. Il lui semble que la meilleure façon de mettre un terme aux conflits internes graves serait plutôt d'exercer des pressions sur l'organisme ou sur le législateur pour qu'il modifie la loi pertinente³³.

29. J. Farmer, *Tribunals and Government* (1974), 179, cité dans Mullan, «Natural Justice and Fairness», *supra*, note 7 à la p. 285; R. Barbe, «La cohérence au sein des tribunaux spécialisés», communication au 6ième Congrès annuel de la Conférence des membres de tribunaux administratifs du Québec, Montréal, 28 septembre 1990 [non publiée].

30. «Natural Justice and Fairness», *supra*, note 7 aux pp. 286-287.

31. Morissette, *supra*, note 14 aux pp. 591, 632-634. Cette position a reçu l'appui de la Cour d'appel dans l'arrêt *Moalli* et par la Cour suprême dans l'arrêt *Consolidated-Bathurst*.

32. *Id.* à la p. 634.

33. McLauchlan, *supra*, note 7 à la p. 472.

Le professeur Ouellette est également défavorable à l'intervention judiciaire. Les tribunaux administratifs n'étant pas liés par leurs précédents ni assujettis à la règle du *stare decisis*, l'incohérence décisionnelle ne constitue pas un cas d'ouverture autonome au contrôle judiciaire. Il laisse toutefois entendre que la cour pourrait intervenir dans de très rares exceptions fondées non pas sur des facteurs quantitatifs mais sur des considérations de *public policy*³⁴.

Pour notre part, nous partageons l'avis que, de façon générale, les membres des tribunaux administratifs sont les principaux responsables de la cohérence de leur jurisprudence, mais qu'exceptionnellement, les cours de justice peuvent intervenir pour mettre un terme aux conflits jurisprudentiels flagrants³⁵. Par ailleurs, si l'on craint qu'il en résulte un contrôle judiciaire trop poussé, l'incohérence décisionnelle n'aurait pas à être traitée comme un nouveau cas d'ouverture au pouvoir de surveillance. Elle pourrait plutôt être considérée comme un défaut d'agir équitablement, ou encore, comme une forme d'abus de discrétion ou d'erreur manifestement déraisonnable permettant de faire exception au principe de déférence judiciaire. En effet, comme le soulignait la Cour d'appel de l'Ontario, lorsqu'on est en présence de deux interprétations contradictoires mais rationnelles sur une même question, l'application du principe de déférence judiciaire à chacune d'elle conduit à des résultats inacceptables³⁶. La décision contestée pourrait donc être qualifiée de manifestement déraisonnable, non pas en raison de la position qui y est retenue, mais dans un sens plus large, en raison du résultat inacceptable que génère la perpétuation du conflit jurisprudentiel. Il serait également possible, si l'on admet que l'équité ou la justice formelle exige que les causes similaires soient traitées, autant que possible, de façon similaire³⁷, d'assimiler l'incohérence décisionnelle grave à un défaut d'agir équitablement³⁸.

34. Ouellette, *supra*, note 7. Celui-ci examine également la pertinence de l'art. 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* comme fondement à un devoir de cohérence décisionnelle.

35. Comme par exemple dans les affaires *Bibeault et Moalli*, un conflit jurisprudentiel sérieux et de longue date portant sur l'interprétation des dispositions législatives que le tribunal a à appliquer et dont l'effet était de faire dépendre l'issue du litige de l'identité du décideur.

36. *Re Service Employes International Union, local 204 and Broadway Manor Nursing Home*, (1984) 44 O.R. 392 à la p. 399, cité dans l'arrêt *Moalli*, *supra*, note 3 à la p. 267.

37. Voir notamment, l'arrêt *Singh c. M.E.I.*, (1985) 1 R.C.S. 178 à la p. 197, où Mme le juge Wilson affirme que: «Le comité et le Ministre sont tenus d'agir équitablement dans l'exercice de leurs fonctions en ce sens qu'ils ne peuvent pas rendre des décisions arbitraires et qu'ils doivent s'efforcer de traiter de la même façon les cas analogues».

38. L'on doit par ailleurs reconnaître que même s'il y avait unanimité sur le fondement du contrôle judiciaire des incohérences graves ou sa compatibilité avec la doctrine de l'*ultra vires*, le problème ne serait pas complètement réglé. La mise en oeuvre de l'intervention judiciaire risque, en effet, de poser des difficultés, notamment celle d'identifier s'il y a incohérence puis, de déterminer si l'incohérence est suffisamment grave pour justifier

La jurisprudence rapportée constitue, à notre avis, les premiers pas vers l'émergence d'un principe «flexible» de cohérence en droit administratif. Un principe flexible dans le sens où il ne doit pas être interprété comme une obligation de suivre les précédents, ou équivaloir à une application stricte de la règle du *stare decisis*, mais un principe qui peut néanmoins être sanctionné judiciairement lorsque la cour juge que l'équité ou le respect de la primauté du droit requièrent qu'elle intervienne pour mettre fin à l'incertitude créée par les décisions contradictoires rendues par des bancs différents sur une même question.

Il faudra attendre que la Cour suprême du Canada se prononce pour être fixé sur l'existence et, le cas échéant, l'étendue du pouvoir des cours de contrôler, par le biais du pouvoir de surveillance, les incohérences décisionnelles graves qui prévalent au sein des tribunaux administratifs. Mais, quoi qu'il en soit, il ne faudrait probablement pas s'attendre à ce qu'une grande partie de la solution au problème de l'incohérence décisionnelle vienne des cours de justice. La responsabilité principale en ce domaine continuera vraisemblablement de relever des tribunaux administratifs. La question consiste alors à définir les conditions dans lesquelles peut s'exercer la recherche de cohérence au sein des tribunaux administratifs exerçant des fonctions quasi judiciaires ou si l'on veut, de définir les paramètres de la collégialité au sein de ces tribunaux. Ceci nous amène à la deuxième partie, dans laquelle nous tenterons de définir, à la lumière de l'arrêt *Consolidated-Bathurst*, les paramètres qui doivent encadrer les mesures prises par les tribunaux administratifs en vue de favoriser la cohérence de leur jurisprudence.

PARTIE II LES CONTROLES INTERNES VISANT A FAVORISER LA COHERENCE DECISIONNELLE

Dans l'affaire *Consolidated-Bathurst*, on se le rappellera, la Cour suprême avait à statuer sur la légalité d'une pratique de la Commission des relations de travail de l'Ontario consistant à tenir des réunions plénières au cours du délibéré, pour débattre, entre collègues, des conséquences sur la

l'intervention judiciaire. (Voir à ce sujet les textes des professeurs Mullan et McLauchlan, *supra*, note 7). Ces problèmes pourraient en partie être évités, si, lorsque les courants jurisprudentiels au sein de l'organisme sont irréconciliables et qu'il se trouve dans une impasse, le tribunal administratif concerné recourait à la procédure de renvoi, comme cela est permis en vertu de la *Loi sur la Cour fédérale* ou, au Québec, à la requête pour jugement déclaratoire, pour solliciter l'opinion de la cour sur l'interprétation de la loi. L'initiative alors prise par le tribunal administratif révélerait qu'il y a incohérence grave. Toutefois, comme la cohérence décisionnelle et la sécurité juridique existent aussi en faveur de l'administré, ce dernier doit aussi pouvoir saisir la cour d'un conflit jurisprudentiel grave, en dépit des quelques difficultés de mise en oeuvre que cela est susceptible de poser.

politique générale de la Commission, d'un avant-projet de décision soumis par le quorum saisi du dossier. De l'aveu des dirigeants de la Commission, la pratique des réunions plénières, en place depuis plus de vingt-cinq ans, avait pour but de favoriser la cohérence et le maintien de la qualité des décisions du tribunal.

La Cour suprême s'est divisée sur la compatibilité de cette pratique avec les principes de justice naturelle. Pour la minorité, (les juges Sopinka et Lamer), la réunion plénière a privé l'appelante de «la pleine possibilité de présenter des éléments de preuve et de faire valoir des arguments»³⁹. Les questions de politiques étant assimilables à des questions de faits, les règles de justice naturelle requièrent que les discussions qui s'y rapportent aient lieu en présence des parties. Pour la majorité, (les juges Gonthier, Wilson, La Forest, L'Heureux-Dubé et McLachlin) ces réunions, tenues en l'absence des parties, sont conciliables avec les règles de justice naturelle, à condition que certaines garanties soient respectées.

Parlant au nom de la majorité, le juge Gonthier écrit:

«Il est évident qu'il faut favoriser la cohérence des décisions rendues en matière administrative. L'issue des litiges ne devrait pas dépendre de l'identité des personnes qui composent le banc puisque ce résultat serait "difficile à concilier avec la notion d'égalité devant la loi, l'un des principaux corollaires de la primauté du droit, et peut-être aussi le plus intelligible." (...) Vu le grand nombre de décisions rendues en matière de droit du travail, la Commission est justifiée de prendre les mesures nécessaires pour éviter d'arriver, par inadvertance, à des solutions différentes dans des affaires semblables. Puisque les décisions de la Commission sont protégées par une clause privative (...), il est encore plus impérieux de recourir à des mesures comme les réunions plénières de la Commission pour éviter ces solutions incompatibles»⁴⁰.

Puis, le juge ajoute cette réserve:

«En même temps, la décision d'un banc ne saurait lier un autre banc et les mesures prises par la Commission pour favoriser la cohérence de ses décisions ne doivent pas entraver la capacité de chacun des

39. *Supra*, note 4 à la p. 305.

40. *Id.* aux pp. 327-328.

membres d'un banc de décider selon sa conscience et ses opinions.»⁴¹

L'on peut se réjouir de l'opinion de la majorité qui révèle, non seulement la volonté d'encourager la recherche de cohérence décisionnelle au sein des tribunaux administratifs, mais surtout de leur donner les moyens d'y arriver dans le respect des droits des parties. L'on pourrait même soutenir que l'arrêt *Consolidated-Bathurst* constitue, à cet égard, du droit préventif susceptible de limiter considérablement le besoin d'intervention judiciaire.

Il convient, dans un premier temps, de rappeler les arguments retenus au soutien de la légalité des réunions plénières comme moyen visant à favoriser la cohérence décisionnelle au sein du tribunal administratif; en second lieu, de préciser certaines limites que posent les règles de justice naturelle aux conditions dans lesquelles elles doivent se dérouler.

La légalité des réunions plénières

Les procureurs de l'appelante soutenaient, en l'espèce, que les réunions plénières portent atteinte au droit d'être entendu des parties puisqu'elles ne leur offrent pas une opportunité raisonnable de répliquer aux arguments que des commissaires peuvent y faire valoir et que, de toute façon, elles contreviennent en soi à la règle de justice naturelle qui exige que «seuls ceux qui ont entendu la cause ont compétence pour la juger». Cette règle devant, selon eux, être interprétée comme interdisant à toute personne qui n'a pas entendu la cause, d'influencer les décideurs, pour ainsi éviter de porter atteinte à leur indépendance.

En réponse au deuxième argument, le juge Gonthier rappelle que:

*«(...) les règles de justice naturelle doivent tenir compte des contraintes institutionnelles auxquelles les tribunaux administratifs sont soumis. Ces tribunaux sont constitués pour favoriser l'efficacité de l'administration de la justice et doivent souvent s'occuper d'un grand nombre d'affaires. Il est irréaliste de s'attendre à ce qu'un tribunal administratif comme la Commission observe strictement toutes les règles applicables aux tribunaux judiciaires.»*⁴²

41. *Id.* à la p. 328.

42. *Id.* à la p. 323.

La question à se poser, dit-il, consiste donc à savoir si, compte tenu des contraintes institutionnelles auxquelles est soumise la Commission, (notamment le grand volume de dossiers à traiter, le nombre important de membres qui composent le tribunal, le grand nombre de bancs, et, par conséquent, le besoin de bénéficier de l'expérience acquise des membres du tribunal pour maintenir la qualité et la cohérence des décisions), les réunions plénières sont conciliables avec les règles de justice naturelle ou si, au contraire, les risques qu'elles présentent sont assez importants pour conclure qu'elles contreviennent aux règles de justice naturelle.

S'appuyant en cela sur la position de la Cour d'appel, le juge Gonthier perçoit la pratique des réunions plénières comme étant en soi peu menaçante pour les droits des parties. Il s'agit, dit-il, d'un lieu de discussion qui ne constitue «rien de plus qu'un approfondissement de la recherche à laquelle procède le banc qui entend une affaire avant de rendre sa décision»⁴³. Elles peuvent donc être conciliables avec les règles de justice naturelle, à condition que certaines garanties soient respectées.

Partant, la cour rejette l'interprétation proposée de la maxime «seuls ceux qui ont entendu la cause ont compétence pour la juger»⁴⁴, aux motifs que: d'une part, le rôle consultatif des collègues n'équivaut pas à une participation à la décision finale et, d'autre part, le critère pertinent pour évaluer l'indépendance judiciaire des membres du banc n'est pas l'absence d'influence, mais bien la liberté de décider selon sa conscience et ses opinions⁴⁵. Par conséquent, une discussion avec une personne qui n'a pas entendu la preuve n'entache pas forcément de nullité la décision qui s'ensuit au seul motif qu'elle est susceptible «d'influencer» le décideur. Au contraire, les règles de justice naturelles ne devraient pas, dans la mesure où les droits des parties sont respectés, dissuader les tribunaux de tenir des réunions plénières, car les échanges de vues auxquels elles donnent lieu peuvent s'avérer nécessaires pour permettre au tribunal de bénéficier de l'expérience

43. *Id.* à la p. 328, citant le juge Cory (alors à la Cour d'appel de l'Ontario). Ce dernier allait même jusqu'à dire que la tenue de ces réunions relève du simple gros bon sens: «The discussion by the full Board in this case did not amount to a denial of natural justice. Instead, it was an exercise of common sense whereby the significance and effect of a decision was discussed with other experts in the field.» *Consolidated-Bathurst*, (1986) 56 O.R. (2d) 513 à la p. 517.

44. *Consolidated-Bathurst*, *supra*, note 4 aux pp. 322-330. En l'occurrence, les procureurs de *Consolidated-Bathurst* plaidaient que les «commissaires qui composent un banc doivent être totalement à l'abri de toute discussion qui pourrait les amener à changer d'avis, même si ce changement d'avis est sincère, parce que le risque de pression induite de la part des autres commissaires est trop grand pour être compatible avec les principes de justice naturelle», à la p. 322.

45. *Id.* aux pp. 331-332.

acquise de tous les commissaires et favoriser la cohérence de leur jurisprudence⁴⁶.

Puis, citant les propos du juge en chef Meredith de la Cour d'appel de l'Ontario, le juge Gonthier ajoute que les membres des cours de justice ne semblent pas non plus se considérer tenus de s'immuniser contre les influences de leurs collègues. Il faut bien réaliser souligne-t-il:

«(...) que si toutes les décisions d'un juge étaient entachées de nullité parce qu'il a discuté de l'affaire avec un autre juge, il faudrait invalider un grand nombre de jugements considérés comme valides et inattaquables, et que si ces discussions étaient prohibées, encore plus de jugements pourraient être infirmés en cour d'appel à cause du vice qu'il faudrait constater si le sujet avait été ainsi discuté»⁴⁷.

Après avoir défini ces balises, la cour précise les conditions dans lesquelles doivent se tenir ces réunions pour ne pas contrevenir aux principes de justice naturelle.

Limites posées par les règles de justice naturelle à la tenue de réunions plénières

Les réunions plénières et le droit d'être entendu:

La règle *audi alteram partem* pose une première limite quant à l'objet des discussions qui peuvent avoir cours lors des réunions plénières: les discussions ne peuvent porter sur des questions de faits. Ainsi, lors des réunions plénières, les faits doivent être tenus pour avérés. L'évaluation des faits dépendant en grande partie de l'évaluation de la crédibilité des témoins et de l'évaluation globale de la pertinence de tous les renseignements reçus, les règles de justice naturelle ne permettent pas que des personnes fassent des observations sur les questions de faits alors qu'elles n'ont pas entendu la preuve⁴⁸. Cette limite ne devrait pas poser trop de difficultés aux tribunaux administratifs qui font principalement de l'adjudication. L'on concevrait en effet, assez difficilement, la pertinence de convoquer une réunion plénière

46. *Id.* aux pp. 326-327.

47. *Id.* aux pp. 331-332. Cette citation est tirée de l'arrêt *Re Toronto and Hamilton Highway Commission and Crabb* (1916), 37 O.L.R. 656 (C.A.) à la p. 659. N.B. La version anglaise se lit: «...which must have been detected if the subject had been so discussed.» i.e de vices qui auraient pu être détectés (et corrigés) si le sujet avait été ainsi discuté. Nous croyons que la traduction altère le sens des propos du juge Meredith.

48. *Consolidated-Bathurst, supra*, note 4 aux pp. 335, 338 et 339.

pour prendre l'avis des collègues sur l'appréciation des faits ou de la crédibilité de personnes qu'ils n'ont pas entendues.

De plus, conformément aux principes énoncés dans l'arrêt *Kane c. Conseil d'administration de l'Université de la Colombie-Britannique*⁴⁹, il va de soi que les discussions ne devraient pas non plus permettre l'introduction de nouvelles preuves à l'insu des parties. Il n'est évidemment pas toujours facile de savoir sur quoi ont effectivement porté les discussions, et il y a un risque que dans le cours des discussions des éléments de faits ou de preuve soient soulevés, mais comme le souligne le juge Gonthier: «[i]l ne faut pas refuser les avantages que l'utilisation valable de ce processus de consultation peut procurer, uniquement à cause de la simple crainte que cette pratique établie ne soit pas respectée, en l'absence de toute preuve que la chose s'est produite»⁵⁰. Donc, à moins de preuve contraire, il y a une présomption à l'effet que l'organisme agit de bonne foi et qu'il s'en est tenu aux sujets dont il pouvait discuter.

Des discussions pourront, par ailleurs, porter sur des questions de politiques ou des questions de droit, puisqu'il s'agit dans les deux cas de principes ou de normes dont l'application dépasse le litige particulier entre les parties⁵¹. Il est important de noter que la cour se divise sur ce point. Pour les juges dissidents, les questions de politique sont davantage assimilables à des questions de faits qu'à des questions de droit et par conséquent les échanges sur ces questions ne peuvent avoir lieu qu'en présence des parties⁵².

En plus de poser des limites quant à l'objet des discussions qui peuvent avoir lieu lors des réunions plénières, la règle *audi alteram partem* exige que les parties soient informées et aient une opportunité raisonnable de répliquer à tout nouveau moyen soulevé lors de la réunion, à propos duquel elles n'ont pas soumis de plaidoirie⁵³. Les parties ayant droit de présenter leur cause adéquatement et de répondre aux arguments qui leur sont défavorables⁵⁴, il paraît normal que ce droit s'étende aux nouveaux moyens soulevés lors du délibéré par des membres de l'organisme qui ne sont pas saisis du dossier.

Cette exigence sera particulièrement importante dans le cas de virages jurisprudentiels, comme c'était le cas dans l'affaire *Consolidated-Bathurst*

49. (1980) 1 R.C.S. 1105 aux pp. 1113-1114, cité à la p. 335 de l'arrêt *Consolidated-Bathurst*.

50. *Consolidated-Bathurst*, *supra*, note 4 à la p. 336.

51. *Id.* à la p. 337.

52. *Id.* à la p. 322.

53. *Id.* à la p. 337.

54. *Id.* à la p. 338.

où la réunion plénière avait été convoquée pour discuter de l'opportunité de modifier une politique de la Commission. Avant de conclure au respect des règles de justice naturelle, la cour s'est assurée que les parties avaient eu l'opportunité de traiter de ces questions lors de l'audition et qu'il y avait absence de preuve à l'effet que de nouveaux moyens aient été soulevés en leur absence⁵⁵.

Les réunions plénières et le droit à une décision impartiale

Le droit à une décision impartiale pose également certaines limites à la recherche de cohérence au sein des tribunaux administratifs, en ce qu'il exige que soit préservée l'autonomie décisionnelle du quorum. Par conséquent, aucune ingérence extérieure ne peut être pratiquée pour forcer un membre du quorum à participer à la discussion d'une affaire dont il est saisi, ou pour lui imposer un point de vue qu'il ne partage pas.

Le juge Gonthier écrit sur ce point:

«le décideur n'est lié par aucune règle de *stare decisis*». Il ajoute:

«(...) (ils) ont le droit de changer d'avis, peu importe que ce soit à la suite de discussions avec des collègues ou de leur propre réflexion sur le sujet. L'opinion de la majorité de ses collègues peut égale-

55. *Id.* L'on pourrait, incidemment, se demander si l'obligation d'informer les parties dont parle la cour se limite aux cas où le sujet est abordé dans le cadre de réunions plénières, ou si elle est susceptible de s'étendre à d'autres situations. Qu'en serait-il, par exemple, du cas où un banc, dans le cours normal de son délibéré, décide de changer d'orientation sur un point où la jurisprudence du tribunal était constante? Y aurait-il alors obligation pour le quorum d'expliquer, dans sa décision, les raisons pour lesquelles il s'écarte de la jurisprudence antérieure? Il est admis que les tribunaux administratifs n'étant pas liés par leurs propres précédents, un quorum ou le tribunal peut s'écarter d'une jurisprudence antérieure, même constante. (Voir *supra*, note 6). La question du droit des parties d'être informées des raisons du changement d'orientation est toutefois moins claire. En effet, bien qu'il soit souhaitable qu'elles le soient, principalement lorsque le virage porte sur un point à propos duquel la jurisprudence de l'organisme était abondante et constante, il y a trop peu de jurisprudence sur le sujet pour que l'on soit fixé sur l'existence ou non d'une obligation générale à cet effet. L'on peut noter, à titre indicatif, que le droit américain semble exiger du tribunal qui fait un virage, qu'il explique dans sa décision, les motifs de son changement d'orientation. (Voir Evans *et al.*, *Administrative Law Cases, Texts, and Materials*, *supra*, note 7 à la p. 797.) En droit anglais, il y a également quelques arrêts de la Cour d'appel qui vont dans ce sens, notamment l'arrêt *Pepys v. London Transport Executive*, *supra*, note 27, où la cour a retourné le dossier devant le tribunal pour qu'il explique son changement d'orientation. Dans un arrêt canadien, *Re City of Portage La Prairie and Inter-City Gas Utilities Ltd.*, *supra*, note 6, la Cour d'appel du Manitoba approuve le fait que le conseil ait expliqué son changement d'orientation, sans toutefois laisser entendre qu'il en avait l'obligation. Quoi qu'il en soit des exigences des règles de justice naturelle à cet égard, il semble qu'il soit nettement dans l'intérêt du tribunal administratif et de sa crédibilité d'expliquer ses changements majeurs d'orientation et nous croyons qu'il devrait, dans la mesure du possible, en prendre l'initiative.

ment amener un décideur à changer d'avis par souci de cohérence de la jurisprudence puisqu'il s'agit d'un critère légitime qui doit être pris en considération (...)» mais il ne peut être tenu de suivre les précédents. La décision ultime doit lui appartenir.⁵⁶

Puis, pour vérifier s'il y a eu atteinte au droit de l'administré d'obtenir une décision d'un tribunal indépendant, la cour applique, comme dans l'arrêt *Valente*⁵⁷, le test tiré de la règle de partialité en droit administratif, i.e. l'appréhension raisonnable de partialité (ou de dépendance) aux yeux d'un tiers averti. En l'espèce, la cour a conclu que la réunion plénière ne portait pas atteinte à la capacité de décider des membres du quorum car, d'une part, elle n'était pas imposée, (elle avait de fait été convoquée à la demande du banc qui a entendu l'affaire; elle visait à favoriser la discussion sans tenter de vérifier s'il y avait consensus; les présences ne furent pas prises et il n'y a pas eu de vote⁵⁸), et d'autre part, la preuve démontrait qu'en dernier ressort, le quorum demeurait maître de la décision.

En bref, on pourrait dire de ce jugement qu'il répond, à bien des égards, aux préoccupations et attentes du droit administratif moderne. Il établit la légitimité de la recherche de cohérence décisionnelle à un moment où l'on osait à peine en parler à voix haute, et dénote une volonté d'encourager la collégialité au sein des tribunaux administratifs spécialisés, (i.e. les échanges et discussions parmi les membres du tribunal pour leur permettre de bénéficier de l'expérience acquise de leurs collègues en vue de favoriser le maintien de la qualité et la cohérence des décisions), à la condition que certaines garanties soient respectées. Le jugement constitue, de ce point de vue, une contribution importante à la «déjudiciarisation» du processus décisionnel des tribunaux spécialisés, tout en étant soucieux de protéger les droits procéduraux des parties.

Il n'y a évidemment pas de garantie que les décisions du tribunal seront cohérentes mais, à moins de changer complètement le système⁵⁹, il ne peut y en avoir. Toutefois, l'encouragement à la collégialité dont témoigne la

56. *Consolidated-Bathurst*, *supra*, note 4 à la p. 333.

57. *Valente c. R.*, (1985) 2 R.C.S. 673 à la p. 689.

58. Le juge signale au passage que la prise d'un vote, même si elle comporte un risque d'influence plus prononcée, n'aurait pas nécessairement pour effet de contrevenir aux règles de justice naturelle, car le critère de l'indépendance n'est pas l'absence d'influence, mais bien la liberté de décider selon ses propres conscience et opinions. *Consolidated-Bathurst*, *supra*, note 4 à la p. 334.

59. L'on pourrait, par exemple, évoquer l'hypothèse où la loi prévoirait expressément que le rôle du quorum se limite à rendre des décisions initiales, alors que la décision finale relève de l'organisme. Un tel système, sous réserve de sa compatibilité avec les Chartes, assurerait une plus grande cohérence décisionnelle.

cour permet, comme le dit le juge Gonthier, aux membres intéressés de discuter, librement et de façon réfléchie, des questions de droit et de politique et évite ainsi les contradictions par inadvertance. C'est déjà beaucoup.

Il reste à espérer que les décisions judiciaires qui suivront appuieront la conception retenue par la majorité. La décision que rendra la cour dans l'affaire *Tremblay*⁶⁰ devrait, en dépit des différences importantes qu'il y a entre ces deux cas⁶¹, fournir certaines précisions. Il sera notamment intéressant de voir l'accueil que la cour fera de la notion de contrainte systémique sur laquelle s'appuient la Cour supérieure et la Cour d'appel du Québec pour invalider le processus de consultation⁶²; et les garanties qui doivent accompagner l'exercice du pouvoir de trancher qu'a le président par l'effet de l'article 10 de la *Loi sur la Commission des affaires sociales*⁶³.

CONCLUSION

La préoccupation du droit administratif pour la cohérence n'est pas une préoccupation nouvelle. Dans un commentaire de l'arrêt *Anisminic*⁶⁴ qu'il publiait en 1969, le professeur H. W. R. Wade⁶⁵ soutenait que la recherche de cohérence était la raison principale qui avait incité les cours de justice à interpréter restrictivement les clauses privatives: «[T]he objection to ouster clauses is that they are repugnant to a coherent legal system. The courts rightly regard it as their task to keep the system coherent»⁶⁶. Elles se sentaient, en conséquence, justifiées d'intervenir, même en présence d'une clause privative, pour corriger toute erreur de droit commise par un organisme inférieur⁶⁷.

60. Voir *supra*, note 5.

61. Signalons notamment, l'intervention du conseiller juridique dans le processus, le fait que la procédure de consultation prévoit la prise d'un vote indicatif à la fin de la discussion, le recours à l'art. 23 de la *Charte québécoise*, et, surtout, le double rôle joué par le président, lequel serait susceptible de donner lieu à une crainte raisonnable de partialité. (On se rappellera qu'en raison des vacances du conseiller juridique, c'est le président qui après avoir pris connaissance du projet de décision du quorum a, dans un premier temps, initié (avec l'accord des membres du quorum) le processus de consultation, et suite au changement d'avis d'un membre du quorum, a, en s'appuyant sur l'art. 10 de la Loi sur la C.A.S., pris la décision finale). Sur ces questions voir S. Comtois «L'affaire Noémie Tremblay et le droit à une décision prise par un tribunal indépendant d'esprit» (1990) 3 C.J.A.L.P. 223 à la p. 234.

62. *Id.* aux pp. 228-230 et 233-234.

63. L.R.Q., c. C-34.

64. *Anisminic Ltd v. Foreign Compensation Commission*, (1969) 2 W.L.R. 163 (H.L.).

65. «Constitutional and Administrative Aspects of the *Anisminic* Case» (1969) 85 L.Q.Rev. 198.

66. *Id.* à la p. 201.

67. Lord Diplock «Administrative Law: Judicial Review Reviewed» (1974) 33 Cam. L.J. 233 aux pp. 242-243.

Les temps changent, les perceptions aussi. L'interrelation entre les tribunaux administratifs et les cours de justice s'est transformée, davantage peut-être au Canada, qu'en Angleterre⁶⁸. Les tribunaux canadiens reconnaissent de plus en plus le rôle complémentaire que jouent les tribunaux administratifs dans l'administration de la justice, et sont soucieux de respecter leur autonomie décisionnelle dans leur zone d'expertise⁶⁹. Il n'est donc pas étonnant que les tribunaux administratifs soient mis à contribution dans la poursuite de l'importante finalité du droit que constitue la recherche de cohérence et de sécurité juridique.

Par ailleurs, tout en préservant l'autonomie décisionnelle du tribunal administratif dans sa sphère d'expertise, le droit administratif pourrait faire une certaine place au contrôle judiciaire de l'incohérence décisionnelle. Dans l'arrêt *Consolidated-Bathurst*, la Cour suprême du Canada, en plus de reconnaître que la cohérence de la jurisprudence était un facteur légitime qui devait être pris en considération par le décideur⁷⁰, a retenu qu'il s'agissait également d'un facteur dont la cour devait tenir compte dans l'interprétation des règles de justice naturelle afin de concilier, dans la mesure du possible, les droits des parties et le besoin du tribunal d'harmoniser ses décisions. Il sera intéressant de voir si la souplesse dont témoigne la cour, ira jusqu'à permettre que ce rôle d'harmonisation de la jurisprudence soit partagé avec les cours de justice. *A fortiori*, lorsque les organismes visés ne fonctionnent pas de façon collégiale et ont, de ce fait, peu de moyens à leur disposition pour favoriser la cohérence de leurs décisions, comme c'était le cas dans l'affaire *Moalli*⁷¹.

68. B. Schwartz, «Lions over the Throne», N.Y.U. Press, 1987 à la p. 50 et s.

69. Voir notamment les arrêts cités, *supra*, note 12.

70. *Supra*, note 4 aux pp. 332-333.

71. *Supra*, note 3. Il y était question de la juridiction des arbitres en matière de normes du travail.